

民事司法改革的困境及出路

张 榕

[摘要]我国民事司法改革是在缺乏立法授权及充分论证的基础上展开的,在改革中,不但涉及具体诉讼制度,与现有法律冲突,而且涉及法院自身体制、法官制度等问题,唯有正视这些问题,并从法律上予以解决,方能使改革取得成功。

[关键词]司法改革,诉讼制度,法院体制,法官制度

中图分类号 D923.8

文献标识码 A

文章编号 1000-8780(2002)02-0061-03

自 1978 年我国实行改革开放以来,就一直面临着这样的两难境地:不改革没有出路、无法发展,而改革就有可能与现行法律相抵触、违反法律的规定。但是,到了 90 年代以后,当我们已建立起一整套比较完善的法律制度,立法环境也相对宽松,是否仍需要选择这样的路径?民事司法改革并不是我国的专利,近 20 年来,许多国家也都在不同程度上对司法制度进行改革,从国外的改革经验来看,似乎可以启示我们,合法的改革同样能够成功。因此,对我国民事司法改革进行反思,探求新世纪司法改革的发展方向,应是每个法律工作者所责无旁贷的。

一、缺乏立法支持的封闭性改革是制约民事司法改革的最重要因素

我国司法改革的内发性动力,源起于现行司法体制及其运行过程中出现的各种不能适应市场经济发展需要的问题,而其外部动力则是依法治国基本方略的确立。在司法现代化的过程中,对于原本就缺乏法治传统的国家来说,往往过多地追求立竿见影的成效,却忽略了规范与程序的重要性。我国的司法改革从一开始就是由法院主导的,在法院内部进行的,呈现出封闭性特征。而突破现有民事诉讼法的规定,似乎是其无法回避的选择。因此,当我们不断地强化程序正义对于司法公正重要性的同时,我们是否还在继续破坏着程序?它使得司法改革的合宪性及合法性都受到了质疑。而作为立法机关,对于长达十几年广泛涉及审判方式、审判组织形式、法院内设机构、人事管理制度等诸多与民众司法救济密切相关的司法改革几乎没有作出任何回应,不能不说是一件十分遗憾的事情。

从国外司法改革的情况来看,一般都十分注重维护法律的权威,即合法性是作出任何决定的前提条件。因此,是否得到法律的授权,是改革能否进行的依据。解决改革合法性控制的途径有二:一是由议会立法进行授权,如美国于 1990 年 12 月通过《民事司法改革法》来主导改革;二是成立专门的司法改革委员会,或者由议会以修改法律的方式进行改革,如英国的司法改革就是在其议会下设的独立机构——Law Commission 的主导下进行的。日本在战后进行了三次司法改革,其第三次司法改革始于 1999 年 7 月,根据日本《司法改革审议会设置法》的规定,此次司法改革设立了专门机构——司法改革审议会。其成员来自日本的法律界、教育界和企业界,由法律专家、知名学者、知名企业家和律师组成。该机构主要是负责搜集、整理日本各界对司法改革的意见,组织有关人员对司法改革进行讨论,最后要向内阁提出司法改革的方案。^①在改革中,必须遵循以下两个原则:一是司法改革应依法进行,在现行法律未作出修改之前,决不允许以改革的名义破坏国家的法制;二是司法改革的各项方案都要经过充分的论证之后才可确定。在这样的前提之下,改革的有序推进便有了十分坚实的基础,也为改革的最后成功创造了良好的条件。

反观我国的司法改革,自始至终都是由法院主导并在法院内部进行,基本上是沿着自上而下和自下而上两个途径逐步推进的,前者由最高人民法院颁布司法文件指导改革,如 1998 年《最高人民法院关于民事经济审判方式改革问题的若干规定》及 1999 年《人民法院五年改革纲要》,且不论以司法文

[作者简介]张榕,厦门大学法律系副教授。

件来规制司法制度的改革是否合宪,单从《人民法院五年改革纲要》的内容来看,其不但突破了现行《民事诉讼法》的规定,而且突破了《宪法》及《人民法院组织法》的有关规定,如果没有立法部门及相关部门的支持,其难度不言自明;后者则由下级法院发挥积极性进行制度创新,在证据制度、庭审方式、审判组织等方面大胆尝试,从中摸索经验以供最高人民法院在条件成熟后向全国法院推广,这样各行其是的做法不但危及法律的统一性,而且成本高,也会使当事人无所适从,最终将会损害人民法院的司法权威。

因此,我国司法改革的当务之急应是获得最高权力机关——全国人民代表大会的支持,在其主导下进行改革,成立专门的司法改革委员会,对司法改革可能涉及的各项诉讼制度、法院体制、法官制度等进行充分的论证并广泛征求各界意见,在条件成熟时,提请全国人大修改《民事诉讼法》及《人民法院组织法》,理顺我国的司法体制,完善各项诉讼制度,唯有如此,司法改革方能获得成功。如果仍是头痛医头,脚痛医脚,法院自弹自唱,司法改革要想取得实质性的进展恐怕只是奢望。

正如学者所言,我国近年来由司法机构所拟定的改革措施基本上遵循了不涉及本机构与执政党、人大以及政府之间的权力调整 and 与其他司法机构之间的权力调整的规则。^②但是,司法制度与任一市场主体的权益保护都密切相关,尤其是我国加入WTO后,开放的市场呼唤健全的司法机制,这已经是无法回避的问题。我们有理由相信,不论是执政党、政府或是最高权力机关都有胆魄和责任来支持司法改革,并使司法改革最终取得成功。

二、忽略对某些诉讼制度应有的重视与完善,弱化了民事司法改革的成效

最为典型的表现是审前准备程序基本被忽略了。在民事司法改革中,审判人员为了避免以往庭审走过场、先入为主的弊病,减少了庭前准备工作,倡导“一步到庭”,举证、质证、认证皆在法庭上进行。这一模式对于杜绝暗箱操作,确保司法公正起到了积极的作用,但其又使得事物从一个极端走向了另一个极端,缺乏必要的庭前准备使得案件必须反复开庭方能查清事实,而诉讼中的突袭无以保障当事人真正公平运用防御手段。事实上,英美法系国家都规定有较为完善的审前准备程序,德国和日本在民事诉讼法修改前则是采用“一步到庭”的审理方式,其把确定争点和整理证据的诉讼机制与法院开庭审

判的诉讼机制合为一体,经多年司法实践,发现该方式导致常常需开庭五、六次方能弄清争点,而一旦当事人提出新的攻击和防御方法,又要重新开始辩论,造成诉讼效率低下。因此,德国、日本在修改民事诉讼法时进行了改革,将争点与证据整理的准备阶段分离出来,并改随时提出主义为适时提出主义,扩充和完善收集证据的手段和程序,引进美国民事诉讼审前发现程序中当事人之间进行质问的质问书制度,以提高诉讼效率,更好地保障当事人双方的合法权益。

我国在构建规范的庭审程序时,切不可矫枉过正,把必要的审前准备程序完全忽略掉。从世界各国的立法与司法情况来看,建立审前准备程序已是各国民事诉讼制度上一个不约而同的选择。相对而言,由于我国律师代理诉讼的比例不高,要建立类似于美国由当事人主导的审前准备程序尚深受制约,应建立由法官主持的审前准备制度,召集当事人交换证据、确定争点,为开庭审理做好程序性的审查和事务性的准备,提高庭审的质量与效率。

其次,关于调解制度的运用。我国调解制度一直被国外称为“东方经验”,在司法实践中也起过十分重要的作用,但在以往的民事审判中,由于过分强调调解,出现了违背当事人意愿、强制调解等副作用,因此,在司法改革中许多人对法院调解提出了质疑,认为调解总是以牺牲一方当事人的某些利益为代价,应减少调解或取消调解制度。从有关方面的统计数字来看,我国法院的调解结案率也呈逐年下降的趋势。但与此相对应的是,在一些法制高度发达的国家,却越来越重视调解及和解制度在民事诉讼中的作用。西方国家在司法改革中,不但在诉讼中力主当事人通过和解解决纠纷,而且将非诉讼解决机制即ADR引入法院,目的便是促进当事人和解。尽管国外多是通过和解的方式来促使当事人达成协议,但日本的民事调停及我国台湾地区的诉前调解都与我国调解制度的设计有许多共同的特点。关键在于程序规则合理,当事人的处分权充分得以保障,调解制度便能发挥其优越性。

与其他国家的调解及和解制度相比,我国调解制度存在的问题主要在于:(一)调解虽然贯穿我国民事诉讼始终,却没有规定独立的调解程序,使法院调解存在着随意性,导致法院调解在程序及实体上的公正性都受到质疑;(二)法院调解与审判法官均为同一人,调审不分,易造成法官的先入为主,影响公正审判;(三)我国的调解很少借助律师及其他社

会力量。不论是日本或是英美等国在调解及ADR中都十分重视律师的作用,不但可增强当事人的信任感,亦可提高法院的诉讼效率。我国可以借鉴这一作法,提高律师对调解的认同度,通过律师与当事人的良好沟通渠道促使当事人达成和解。我们认为,对于我国的法院调解,不应是大加质疑和取消的问题,而应是在制度和程序上如何完善的问题。

再次,小额诉讼机制的建立。我国地广人多,但经济不发达,小额纠纷占了民事纠纷的绝大多数。我国民事诉讼法虽然规定了简易程序用以审理简单的民事案件,但普通程序与简易程序的界限不清,并未为小额纠纷提供一个高效简便的索赔机制,使得民众在遇及小额纠纷时,依现有诉讼程序索赔往往得不偿失,只能却步于司法救济面前。

国外司法改革中,为解决诉讼迟延和诉讼成本过高的问题,普遍重视对小额赔偿诉讼制度的完善,例如,日本于1996年完成了民事诉讼法的全面修改,此次修改最引人注目的内容是增加了小额裁判制度,专编规定了小额诉讼程序。根据该规定,在简易裁判所,诉讼标的在30万日元以下的争议经当事人申请可采用小额诉讼程序,通过禁止反诉、一次审理结案、简化证据调查及证人询问、禁止上诉等措施,使标的较小的纠纷也能及时得到司法救济。我国虽一向遵循“两便原则”,但对小额纠纷既无设定专门的小额法庭或简易法院,又无明确规定小额纠纷的讼争金额,审理程序上也与普通案件无实质区别,使得当事人及法院都要花费大量的精力、费用,小额诉讼成本过高,对于民众权益的保障是极为不利的。因此,我们在司法改革中除了强调程序的正规化外,也应根据我国小额纠纷大量存在的现实,为小额纠纷提供一条简便、高效、低廉救济途径。

三、法院体制与法官制度改革的滞后是民事司法改革无法突破的屏障

经过多年的改革,不论是学者或是实务界人士都意识到,要彻底解决现行司法制度的问题,必须同时进行三个方面的改革:法院组织机构的调整、法官队伍的改造和审判制度的改革。^②司法独立是民事司法改革所要追寻的基本目标,尽管我国与其他国家一样,在宪法中已确立了审判独立的原则,但由于我国法院系统无论在人事权或是财政权上都受制于地方政府,政党的干预、地方保护主义及人大的不当监督,在不同程度上都影响了司法独立的实现。

诉讼公正是司法制度永恒的目标,司法独立是

诉讼公正的基石。如果法院不能平等地对待每一市场参与主体,又如何能够公正地断案?同样,如果法院没有能力排除来自外部的不当干预,其裁判的权威性必要受到质疑。理顺法院体制,是司法改革的必然要求,也是司法改革能否取得实质性进展的关键所在。近年来进行的司法改革一直企望在不改变现行法院体制的前提下完善审判制度,但举步维艰,无法达到预期的目标。很显然,仅以法院内部审判方式的局部调整来解决外部司法体制所带来的问题,自不会有太大的成效。因此,应该修改相关的法律,确保法院在人事安排和预算分配上享有自主权,使司法独立落到实处。

同样,司法独立不但体现为司法权的独立及法院的独立,亦要最终落脚到法官的独立。法官良好的业务素质及职业道德是公正司法的必要条件。但我国长期以来没有把好法院的进人关;法官中拥有本科以上学历的仅占少部分,绝大多数法官只拥有大专或更低的学历。而美国法学院的学生都必须先取得其他专业的学士学位,毕业后还要经过多年律师生涯才有可能被选任为法官;法国、德国、日本的法科毕业生要经过难度极高的国家统一司法考试,并经过两年的司法研修,方有可能被任命为法官。民事司法改革中所涉及的重塑当事人的主体性、法官中立、当庭质证认证、提高裁判文书质量等无不对法官的素质提出了较高的要求,我国从2002年开始实行国家统一司法考试,法官的任职标准中的学历要求将提高为本科以上学历,这对于法院公正司法具有深远的意义。我们认为,除了严把进人关外,如何提高现有法官专业素质及道德水准,应是更为迫切的问题,对于优秀的法官应隆其地位,厚其待遇,对于无法在限期内达到法官任职标准的不应再许可其担任法官。惟有如此,我国的司法法制化方能真正实现。

注释:

①潘剑锋《从日本第三次司法改革看我国司法改革存在的问题》《法学》2000年第8期,第14页。

②顾培东《中国司法改革的宏观思考》《法学研究》2000年第3期,第12页。

(作者单位:厦门大学法律系,福建 厦门 361005)

(责任编辑:凌雨)